

## Министерство юстиции США выпустило обновленное руководство по оценке корпоративных комплаенс-программ

30 апреля 2019 года уголовный отдел Министерства юстиции США опубликовал "Обновленное руководство по оценке корпоративных комплаенс-программ" (Обновленное руководство), предназначенное для "оказания помощи прокурорам в принятии обоснованных решений о том, была ли и в какой степени комплаенс-программа [а] корпорации эффективной на момент совершения преступления и эффективна на момент принятия решения об обвинении, для целей определения надлежащим образом: (1) формы любого решения или судебного преследования; (2) штрафа; и (3) обязательств в части комплаенс (например, в части мониторинга или отчетности)."Как и предыдущее руководство Министерства юстиции, "Обновленное руководство" не устанавливает "жесткую формулу" или обязательный набор вопросов, которые необходимо задать. Вместо этого "Обновленное руководство" предлагает компаниям полезную информацию о взглядах Министерства юстиции на разработку и функционирование корпоративных комплаенс-программ.

Содержание "Обновленного руководства" в значительной степени совпадает с содержанием одноименного руководства, опубликованного в феврале 2017 года. (Руководство - 2017). Однако предполагается, что "Обновленное руководство", выпущенное Уголовным отделом в рамках ранее обнародованного плана Министерства юстиции по обеспечению дополнительной подготовки прокуроров и предоставлению им руководящих принципов в отношении характеристик эффективных корпоративных комплаенс-программ, будет служить прокурорам в большей степени как самостоятельный документ. В связи с этим, хотя "Обновленное руководство" и сохраняет формат вопросов предыдущей версии, документ был реорганизован и теперь включает 12 тематических областей (вместо 11 признаков, представленных в руководстве от 2017 года). Кроме того, "Обновленное руководство" обеспечивает более широкий контекст для каждой из затронутых тем, включая краткие введения, объясняющие актуальность каждой темы, а в некоторых случаях цитаты из "Руководства по правосудию" и "Руководящих принципов вынесения приговоров США".

12 тем "Обновленного руководства" сгруппированы для отслеживания трех основных вопросов об эффективности комплаенс-программ, содержащихся в разделе 9-28.800 "Руководства по правосудию":

### **1. "Разработана ли комплаенс-программа корпорации надлежащим образом?"**

Перечень затронутых тем: оценка рисков; политика и процедуры; подготовка кадров и коммуникация; конфиденциальная структура отчетности и процесс расследования; управление третьими сторонами; слияния и поглощения.



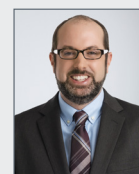
**Kathryn Cameron Atkinson**

International Chair  
katkinson@milchev.com



**John E. Davis**

FCPA Practice Coordinator  
jdavis@milchev.com



**James G. Tillen**

International Vice Chair  
jtillen@milchev.com



**Leah Moushey**

Associate  
lmoushey@milchev.com

## 2. "Применяется ли программа неукоснительно и добросовестно? Другими словами, программа реализуется эффективно?"

Перечень затронутых тем: приверженность руководителей высшего и среднего звена; самостоятельность и ресурсы; стимулы и дисциплинарные меры.

## 3. "Работает ли на практике комплаенс-программа корпорации?"

Перечень затронутых тем: постоянное совершенствование, периодическое тестирование и обзор; расследование недобросовестных действий; анализ и устранение любых недобросовестных действий.

### Общие темы

- ▶ **Более всеохватный подход к оценке.** В то время как "Руководство- 2017" включало вопросы, направленные на ретроспективный анализ конкретных недобросовестных действий и соответствующих программных вопросов, "Обновленное руководство" имеет более широкий охват, в первую очередь стараясь зафиксировать подход компании к комплаенс в общих чертах, а затем концентрируясь на том, как программа работала или не работала в связи с предполагаемым расследуемым неправомерным действием.
- ▶ **Акцент на обоснование принятия решений.** "Обновленное руководство" включает несколько новых вопросов, побуждающих прокуроров запрашивать у компаний *обоснование* для принятия решений, связанных с разработкой и реализацией комплаенс-программы как в широком смысле, так и на более детальном уровне. Например, раздел "Непрерывное совершенствование, периодическое тестирование и обзор" предлагает прокурорам не только выяснять у компаний, проводился ли внутренний аудит, но и запрашивать обоснование для определения того, где и как часто проводился аудит. Формулировки, включенные в раздел "Автономия и ресурсы", касающиеся того, имеют ли сотрудники направления комплаенс обязанности, не связанные с комплаенс, исходят из того же соображения. Опросы не ограничивают компании в выборе курса, а скорее предполагают, что компания должна быть готова защищать обоснования, которые легли в основу разработки программы и распределения ресурсов.
- ▶ **Акцент на интеграцию программ.** "Обновленное руководство" предлагает прокурорам не только определить существуют ли определенные элементы программы, но и как они работают во взаимодействии с другими компонентами программы и интегрированы в повседневную работу компании. Например, в "Обновленном руководстве" не только говорится о важности наличия всеобъемлющих политик и процедур, но и предлагается прокурорам задавать вопрос о том, каким образом политика и процедуры укрепляются с помощью систем внутреннего контроля компании.
- ▶ **Осуществление непрерывного совершенствования.** В различных разделах "Обновленного руководства" прокурорам предлагается оценить, как компания измеряет эффективность программы. Например, в нескольких местах в документе подчеркивается важность сбора и отслеживания данных для анализа тенденций и упущенных возможностей. Кроме того, дополнительный пояснительный текст побуждает прокуроров выходить за рамки простого вопроса о том, эффективна ли программа и ее элементы, и вместо этого предлагает им задавать вопрос о том, *как* подобная эффективность измеряется на практике. Например, в обновленном разделе "Профессиональная подготовка и коммуникация" прокурорам предлагается задать вопрос о том, как измеряется и повышается эффективность профессиональной подготовки. В контексте "Непрерывного совершенствования, периодического тестирования и обзора", "Обновленное руководство" побуждает прокуроров запрашивать информацию о том, каким образом и как часто оценивается комплаенс-культура компании и как подобный анализ используется для информирования о непрерывном улучшении комплаенс-программы компании.

### Существенные тематические обновления

- ▶ **Оценка рисков в качестве отправной точки.** Раздел "Оценка рисков" стал первым разделом среди 12 тем рассматриваемых в "Обновленном руководстве" (это была пятая тема, рассматриваемая в руководстве 2017 года). Признавая текущее состояние практики среди многих компаний и внешних комплаенс-специалистов,

"Обновленное руководство" подчеркивает, что "отправной точкой для оценки прокурором того, имеет ли компания надлежащим образом разработанную комплаенс-программу, является понимание бизнеса компании с коммерческой точки зрения, того, как компания выявила, оценила и определила свой профиль рисков и степень, в которой программа уделяет надлежащее внимание и ресурсы всему спектру рисков". Примечательно, что в "Обновленном руководстве" не упоминаются "проявленные риски" (которым уделялось основное внимание в предыдущем руководстве); вместо этого подчеркивается важность "распределения ресурсов с учетом рисков" (*т. е.* "Уделяет ли компания уделяет непропорционально много времени областям с низким риском вместо областей с высоким риском[...]"), а также важность обновления и пересмотра оценки рисков, а также политик и процедур компании "в свете полученного опыта". Компании могут ожидать, что прокуроры будут уделять больше времени тому, чтобы понять, как оценки рисков влияют на распределение ресурсов, и тщательно анализировать эти решения. Конечно, компания может справедливо надеяться, что эта линия опроса может в некоторых случаях привести Министерство юстиции к выводу, что конкретный случай ненадлежащего поведения в одной области не делает комплаенс-программу в целом неэффективной или разработанной ненадлежащим образом.

- ▶ **Дополнительные руководящие принципы, касающиеся механизмов отчетности и реагирования на расследования.** "Обновленное руководство" включает 12-ую тему, которая появилась благодаря разделению элемента "Конфиденциальная отчетность и расследования" предыдущего руководства на два отдельных раздела—"Структура конфиденциальной отчетности и процесс расследования" и "Расследование ненадлежащего поведения". В "Обновленном руководстве" включены новые вопросы относительно того, создала ли компания и сделала ли публично доступным механизм *анонимной* отчетности, что подчеркивает обеспокоенность Министерства юстиции преследованием в связи с представлением отчетности по вопросам комплаенс. Кроме того, "Обновленное руководство" включает новые запросы, касающиеся сроков и качества реагирования компании на результаты расследований и устранения выявленных проблем. В нем также подчеркивается важность отслеживания результатов расследований и извлечения из них уроков (в соответствии с более общей темой "Обновленного руководства", касающейся сбора и отслеживания данных в целях постоянного совершенствования).
- ▶ **Акцент на проактивное подтверждение правомерности бизнес-обоснований для третьих сторон.** "Руководство - 2017" включало вопрос, связанный с ретроактивным рассмотрением бизнес-обоснования использования третьих сторон в расследовании; раздел обновленного руководства "Управление третьими сторонами" оценивает, как компания обеспечивает соответствующие бизнес-обоснования для использования третьих сторон в более общем плане. Эти вопросы подтверждают мнение о том, что первым и, возможно, наиболее важным шагом в управлении комплаенс-рисками, создаваемыми третьими сторонами, является оценка того, существует ли четкая потребность в их привлечении, и если да, то какая квалификация требуется для удовлетворения этой потребности. Компаниям будет полезно рассмотреть вопрос о том, требуют ли их программы соблюдения этого шага, и если да, то документируется ли он на регулярной основе ли как часть файла due diligence.

За дополнительной информацией, обращайтесь к **Анне Султан**, Советник, Miller & Chevalier, [asultan@milchev.com](mailto:asultan@milchev.com), +1.202.626.1474, и к **Марине Ковалевской**, Юрист, Miller & Chevalier, [mkavaleuskaya@milchev.com](mailto:mkavaleuskaya@milchev.com), +1 202.626.1471.